

AİLE KONUTUNUN HACZİ

Murat DÖNMEZ*

Aile konutu, resmen evli olan karı kocanın birlikte yaşadıkları konutu ifade eder.¹ Resmi nitelikte olmayan birleşmelerde diğer bir ifade ile yasal olmayan fiili beraberliklerde yaşanan konut buraya girmez.² Eşlerin düzenli olarak birlikte yaşantılarını geçirmediikleri, ara sıra belli dönemlerde kullandıkları yazlık ya da dağ evi gibi konutlar aile konutu olarak değerlendirilemez.³ Yine aynı şekilde birkaç kardeşin ailelerinden bağımsız olarak oturdukları yer ya da reşit çocuğun anne ve babası ile birlikte oturduğu konutlar aile konutu olarak sayılmazlar.⁴ Dolayısıyla aile konutu; eşlerin birlikte seçtikleri, bütün yaşam faaliyetlerinin gerçekleştiği, düzenli olarak yerleşilen ve kullanımı hukuka uygun olan mesken olarak tanımlanabilir.⁵

Eşlerin birlikte seçecekleri konut birden fazla olabilir. Eşler birden fazla yerde oturma imkânına da sahiptirler. Ancak kural olarak bun-

* Av., İzmir Barosu.

¹ Kılıçoğlu, Ahmet, *Medeni Kanunu'nun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, s. 47; Atalay, Oğuz, *Türk Medeni Kanunu'nda Aile Hukuku Mal Rejimlerine İlişkin Hükümlerin Takip Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi*, s. 54.

² Kılıçoğlu, a. g. e., s. 47; Şıpka, Şükran, *Aile Konutu ile İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası*, s. 77-78; Kamacı, Mahmut; *Aile Konutu ve Hak Sahibi Eşin Bu Konutla İlgili Tasarruflarına Diğer Eşin Katılma Hakkı (Rıza) (TMK'nın 194. maddesi)*, s. 115-116; Doğan, Murat, *Medeni Kanunu'nun Getirdiği Yeni Bir Müessese: Aile Konutu*, s. 286; Uçar, Ayhan, *4721 sayılı Medeni Kanun ile İhdas Edilen Yeni Bir Müessese: Aile Konutu Müessesesi*, s. 404.

³ Kılıçoğlu, a. g. e., S. 47; Atalay, a. g. e., s. 54; Şıpka, a. g. e., s. 86; Kamacı, a. g. m., s. 118; Doğan, a. g. m., s. 286; Uçar, a. g. m., s. 404; Y.2.HD. 27.03.2003 T. E. 3071 K. 4352 (Kamacı, a. g. e., s. 118 dn. 10).

⁴ Şıpka, a. g. e., s. 78; Uçar; a. g. m., s. 404.

⁵ Kamacı, a. g. m., s. 116.

lardan yalnızca bir tanesi Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddedeki anlamında *aile konutu* özelliğini taşır.⁶ Eşlerin çeşitli sebeplerle birden fazla yerde oturuyor olmaları halinde, bunlardan ağırlıklı olarak yaşam faaliyetlerinin yoğunlaştığı yer neresiyse o yer aile konutu sayılmalıdır.⁷ Ancak öğretide⁸ istisnai durumlarda birden fazla aile konutunun kararlaştırılabileceği de kabul edilmektedir.

Bir konutun aile konutu olup olmadığı özellikle konutun eşlerden birinin mülkiyetinde olması durumunda, MK m. 194/3 hükmü gereğince tapuya bu konuda verilecek olan bir şerhten çıkarılabilir. Zira mezkûr hükümde "*Aile konutu olarak özgülenen taşınmaz malın maliki olmayan eş tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini isteyebilir.*" denmektedir.

Ancak şu hususu da belirtmek gerekir ki aile konutu olarak kullanılan mesken ile ilgili tapu kaydına "*aile konutu*" şerhinin verilmemiş oluşu, o konutun aile konutu olarak nitelendirilmesine engel teşkil etmez. Zira Medeni Kanunu'nun 194. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "*Aile konutu olarak özgülenen taşınmaz malın maliki olmayan eş, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmesini isteyebilir*" hükmünde yer alan şerh seçimsel niteliktedir. Madde hükmünün ifadesinden anılan şerhin kurucu

⁶ Kamacı, a. g. m., s. 118; Özmen, İsmail, *Aile Konutu*, s. 8; Şıpka, a. g. e., s. 86; Doğan, a. g. m., s. 286.

⁷ Kamacı, a. g. m., s. 118.

⁸ Şıpka, a. g. e., s. 83-86, "Ancak öyle somut olaylar olabilir ki, ailenin yaşam merkezi iki ayrı konutta da geçebilir. Örneğin ülkemizdeki aile-eğitim ilişkisi çok özel bir durumdur. Aileler genellikle çocuklarının eğitim göreceği okula göre bir konut ya da yerleşim yeri edinirler. Tabi bunun yanında meslek ve iş yaşamı da ailenin ya da aile bireylerinin çalıştığı şehir, bölge, ilçe vb. gibi yerlerde bir konut edinmesini zorunlu kılar (s. 83). Bir de sağlık nedenleri yüzünden eşlerin ayrı mekânlarda konutlarının olması ve her iki konutu da hemen hemen eşit zamanlarda paylaşmaları söz konusu olabilir (s. 84). Çok istisnai durumlarda, yukarıda belirttiğimiz sebeplerle verdiğimiz örneklerde birden fazla konutun, bu anlamda aile konutu sayılabilmesi mümkün olmalıdır (s. 86)." "Uçar; a. g. m., s. 408: "...194. maddenin ifadesi ve amacı dikkate alındığında istisnai durumlar da olsa, yukarıda açıklanan özellikleri de taşımak kaydıyla aile konutu birden fazla konut olarak kararlaştırılabilmelidir. Kaldı ki, kanunda bunu engelleyecek açık bir hükme rastlanmamaktadır. Keza, kanun tasarısı hazırlanırken bu konunun tartışılmış, aile konutunun tek bir konuttan ibaret olacağına ilişkin 194. maddeye ek bir fıkranın eklenmesi önerilmiş olmasına rağmen, bu önerinin kanun koyucu tarafından kabul edilmemiş bulunması, zımnen de olsa bu görüşü destekler niteliktedir."

nitelikte bir şerh olmadığı sadece açıklayıcı nitelikte bir şerh olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır.⁹

Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesinin 1. fıkrasına göre "Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz."

Mezkûr hükümde yer alan, aile konutu ile ilgili tasarrufi işlemleri diğer eşin rızasına bağlayan şart sadece malik olan eşin iradesine bağlı olan işlemlerde geçerli olabilecektir. Hak sahibi eşin aile konutunun devrini gerçekleştirmesi için diğer eşin rızasının bulunması gerektiği yönündeki şart cebri satışlarda geçerli olamayacaktır.¹⁰ Dolayısıyla aile konutu olan taşınmazın İcra ve İflâs Kanunu hükümlerine göre haczi ve paraya çevrilmesi mümkün olup diğer eşin rızası gerekmez.¹¹ Yargıtay'ın görüşü de bu yöndedir.¹²

Aile konutu üzerinde mülkiyet hakkı bulunan eşin, bir borcundan dolayı alacaklının aile konutunu haczettirmesi durumunda, aile konutunu bu haciz işleminden kurtaracak bir hüküm gerek MK'da gerekse İİK'da yer almamaktadır. MK m. 194'te yer alan koruma sadece, aile konutu ile ilgili olarak iradi nitelikte bir borçlandırıcı ya da tasarruf işleminde diğer eşin rızasını aramaktadır.¹³

İcra ve İflâs Kanunu'nun *Haczi caiz olmayan mallar ve haklar* başlığı altında düzenlenen 82. maddesinin 12. bendinde borçlunun haline münasip evinin haczedilemeyeceği ancak evin kıymeti fazla ise bede-

⁹ Özmen, *a. g. m.*, s. 10-11; Şıpka, *a. g. e.*, s. 160; Gençcan, Ömer Uğur, (YHGK'nın 04.10.2006 tarih E. 2006/2-591 K. 2006/24 sayılı kararında yer alan karşı oy yazısı, *TNBHD*, S:132, s. 80).

¹⁰ Atalay, *a. g. e.*, s. 54; Şıpka, *a. g. e.*, s. 119; Çabri, Sezer, *Aile Konutu Şerhi*, s. 405; Kamacı, *a. g. m.*, s. 128

¹¹ Atalay, *a. g. e.*, s. 54; Uyar, Talih, *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*, C. 5, s. 7250.

¹² Y.12.HD. 04.05.2006 T. E. 5829 K. 8852 "TMK'nın 194. maddesi aynen 'Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini fesh edemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlayamaz' hükmünü içermektedir. Yasal bu düzenleme, aile konutunun tapu sicilinde maliki olan borçlunun borcundan dolayı alacaklıların yapacakları bir icra takibi sonucu satışına engel teşkil etmemektedir." (Kaçak, Nazif, *Haczedilemezlik*, s. 69-70); Y.12. HD. 18.04.2006 T. E. 5585 K. 8228 "Alacaklının B.A. hakkında başlattığı takibin kesinleşmesi üzerine borçlu taşınmazına haciz konulmuştur. Anılan taşınmazın tapu sicilinde aile konutu şerhinin bulunması haczedilmesine engel teşkil etmez." (Kaçak, Nazif, *Haczedilemezlik*, s. 92).

¹³ Şıpka, *a. g. e.*, s. 119-120.

linden haline münasip bir yer alınabilecek miktarı borçluya bırakılmak üzere satılabileceği öngörülmüştür. Ancak mezkûr maddenin ikinci fıkrasında da bu istisnanın, borcun bu eşya bedelinden doğmaması haline münhasır olduğu da belirtilmiştir.

Borçlu malik eşin borcundan dolayı aile konutunun haczedilmesi halinde, şayet o konut, aynı zamanda İİK m. 82 b. 12 anlamında, *borçlunun haline münasip evi ise*, borçlu ve ailesi özellikle de borçlunun eşi tarafından haczedilmezlik iddiasında diğer bir deyişle meskeniyet iddiasında bulunulabilecek anılan hüküm dolaylı da olsa diğer eş için bir koruma sağlayabilecektir.¹⁴ Ancak buradaki haczedilmezlik iddiasının kaynağı o taşınmazın aile konutu olması değil borçlu ve ailesinin haline münasip evi olmasıdır.

Meskeniyet iddiası ile yapılan haciz işlemine karşı şikâyet hakkı sadece borçlu malik eş tarafından değil aynı zamanda, aile konutunda yaşayan diğer aile üyeleri ve özellikle de diğer eş tarafından da kullanılabilirdir.¹⁵ Öğretide¹⁶ de meskeniyet şikâyetinin diğer aile üyeleri ve özellikle de diğer eş tarafından da kullanılabilmesi kabul edilmektedir.

Ancak Yargıtay, meskeniyet iddiasının sadece borçlu tarafından ileri sürülebileceğini, borçlunun eşinin şikâyet hakkı bulunmadığını belirtmektedir.¹⁷

¹⁴ Doğan, *a. g. m.*, s. 292; Şıpka, *a. g. e.*, s. 122.

¹⁵ Atalay, *a. g. e.*, s. 55; Şıpka, *a. g. e.*, s. 122; Uyar, Talih, *İİK Şerhi*, C. 5, s. 7250: "Aile konutu olarak tapuya şerh verilmiş olan taşınmaz, borçlu eş için mesken niteliğini taşıyorsa, bu takdirde, borçlu eş İİK m. 82/12'ye göre haczedilmezlik şikâyetinde bulunabilir."

¹⁶ Belgesay, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*, s. 61: "Kanun borçlunun bazı mallarını kendisinin ve ailesinin menfaati için hacizden muaf addettiğinden bu malların haczinden borçlunun aile efradından her biri şikâyet edebilir."; Berkin, *İcra Hukuk*, s. 104; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 66: "Borçlunun ve ailesinin geçimi için haczedilmezliği kabul edilmiş olan mal ve hakların (m. 82/2-7, 12) haczedilmesine karşı, borçlunun ailesi fertlerine özellikle borçlunun eşine şikâyet hakkı tanınmalıdır."; Kuru/Arsalan/Yılmaz, *a. g. e.*, s. 70, s. 306 dn. 2; Pekcanıtez, Hakan, *İcra İflas Hukukunda Şikâyet*, s. 105; Pekcanıtez/Atalay/Özekes, *İcra ve İflas Hukuku Temel Bilgiler*, s. 17: "Haciz konusu malın borçlunun ve ailesinin geçimi için haczedilmezliği kabul edilmiş olması durumunda borçlunun aile fertleri gibi üçüncü kişiler de şikâyet talebinde bulunabilecektir."; Pekcanıtez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, *a. g. e.*, s. 77; Seviğ, *İcra*, C. 1, s. 57.

¹⁷ Y.12.HD. 04.05.2006 T. E. 5829 K. 8852 "TMK'nın 194. maddesi aynen 'Eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedemez, aile konutunu devredemez veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlandıramaz'

Öğretide bir görüşe göre borçlu eşin meskeniyet iddiasında bulunabilmesine rağmen yine de diğer eşin icra takibinden ve hacizden haberdar olması ve itiraz haklarını kullanabilmesi ve Medeni Kanunu'nun 194. maddesindeki koruma amacını tamamlaması açısından İcra ve İflâs Kanunu'nda yapılacak bir değişiklik ile diğer eşe de ödeme emrinin tebliği zorunluluğu getirilmesi ileri sürülmekte ve örnek olarak İsviçre İcra ve İflas Kanunu'nda bu konuda yapılan değişiklik gösterilmektedir.¹⁸

hükmünü içermektedir. Yasal bu düzenleme, aile konutunun tapu sicilinde maliki olan borçlunun borcundan dolayı alacaklıların yapacakları bir icra takibi sonucu satışına engel teşkil etmemektedir. İİK'nın 82/12 maddesinden faydalanma hakkı sadece icra takip borçlusuna ait bulunmaktadır. Somut olayda, şikâyetçinin lehine taşınmaz üzerine aile konutu şerhi verilmiş bulunması durumu takipte taraf olmayan şikâyetçinin bu hakka dayanarak haczedilmelik şikâyetinde bulunmasına, İİK'nın 82/12. maddesi imkân tanımamaktadır. O halde, haczedilmezlik şikâyetinin aktif dava ehliyetsizliği nedeniyle reddi yerine işin esasına girilerek yazılı gerekçeyle istemin kabulü yönünde hüküm kurulması isabetsizdir." (Kaçak, Nazif, *Haczedilemezlik*, s. 69-70); Y.12.HD. 18.04.2006 T. E. 5585 K. 8228 "Borçlu eşi N.A.'nın mahcuzun aile konutu olduğundan bahisle meskeniyet şikâyetinde bulunmasına yasal imkân yoktur. Mahkemece takibin tarafı olmayan borçlu eşi N.A.'nın meskeniyet şikâyetinin husumet nedeniyle reddine karar vermek gerekirken işin esasının incelenmesi ile şikâyetin kabulü isabetsizdir." (Kaçak, Nazif, *Haczedilemezlik*, s. 92); Y.HGK. 30.04.2003 T. E. 12/313 K. 310 "...İİK'nın 82. maddesinin 12. bendinde düzenlenen meskeniyet şikâyetinin borçluya tanınmış, onun şahsına bağlı bir şikâyet nedeni olmasına, yedi günlük yasal süre içinde borçlu tarafından ileri sürülmemesi halinde haczin kesinleşip satış aşamasına gelineceğine, borçlunun eşi olan davacının üçüncü kişi durumunda olup ancak istihkak iddiasında bulunabileceğine..."; Aynı yönde: Y.12.HD. 31.01.2003 T. E. 2002/27890 K. 1691, Y.12.HD. 07.10.2002 T. E. 18733 K. 20140, Y.12.HD. 24.05.2001 T. E. 8645 K. 9250 (Uyar, Talih; İİK Şerhi, C. 5, s. 7251).

¹⁸ Şıpka, Şükran; a. g. e., s. 120-122: "İsviçre Hukuku'nda, aile konutun cebri icra yolu ile satılarak kaybedilme tehlikesi karşısında, ödeme emrinin bir nüshasının diğer eşe de gönderilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Bu görüş yanlıları, İsviçre Borçlar Kanunu (OR)'nun 266n maddesi hükmünü, kıyasen bu duruma uygulamak istemektedirler. Ancak, İsviçre İcra İflâs Kanunu'nda (Sch KG) buna ilişkin açık bir hüküm bulunmadığından, ödeme emrinin diğer eşe de gönderilmesi gereği kabul görmemiştir. Sadece, eğer borçlu eşin, borcunu karşılayacak aile konutundan başka malvarlığı varsa, diğer eş Sch KG Art.17 ve devamı hükümleri gereği, aile konutu yerine, borçlunun başka malvarlığının haczedilmesi gerektiği yönünde, mercie şikayette bulunabileceği ve bu şikayet hakkı sebebiyle, borçlunun eşine de haczin bildirilmesinin gerektiği ileri sürülmüştür (s. 120). Nihayet tüm bu tartışmalar sonucunda, İsviçre İcra İflâs Kanunu'nda yapılan ve 1 Ocak 1997'de yürürlüğe giren kanun değişikliği ile Sch KG Art.151 ve 153. maddelerde üzerinde aile konutu bulunan rehinli taşınmazların takip taleplerinde uygulanacak özel düzenlemeler kabul edilmiştir. Bu yeni düzenlemeye göre; borçlunun rehinli taşınmazı üzerinde aile konutu bulunuyorsa, ödeme emrinin bir nüshası borçlunun eşine de tebliğ edile-

Kanımızca İsviçre İcra İflas Kanunu'nda yapılan değişiklik yönünde Türk İcra ve İflâs Kanunu'nda değişiklik yapılmasına gerek olmadığı gibi böyle bir hüküm de takip hukuku ilkelerine çok da uygun düşmemektedir. Kaldı ki İsviçre'deki bu düzenleme dikkat edilir ise haciz yolu ile takiplerde değil *"rehinin paraya çevrilmesi yoluna ilişkin takiplerde"* diğer eşe ödeme emri gönderilmesini sağlamaktadır. İİK m. 82'deki düzenleme dolaylı da olsa bu konuda diğer eşe haczedilmezlik şikâyetinde bulunma hakkını vermektedir. Ancak şu hususu da belirtmek gerekir ki yukarıda belirttiğimiz üzere öğretide diğer eşin m. 82/b. 12 ve m. 16 hükmü çerçevesinde şikâyet hakkı bulunduğunu kabul etmekle beraber Yargıtay uygulaması aksi yöndedir. Bu konuda öğreti ve uygulamadaki görüş birliğinin sağlanması ve tereddütlerin giderilmesi açısından İcra İflas Kanunu'nda bir değişikliğin yapılmasının faydalı olacağı tarafımızca da kabul edilmektedir. Ancak bu değişikliğin diğer eşe de ödeme emri gönderilmesinin sağlanması şeklinde yapılması fikrine iştirak edememekteyiz. Zira ödeme emrinin takip borçlusu dışında üçüncü bir şahsa tebliğ edilmesi gerek takip hukuku ilkeleri açısından gerekse tebliğ edilen ödeme emrinin mahiyeti ve gerekse İİK m. 60 hükmü gereğince mümkün gözükmemektedir. Eğer amaç diğer eşin meskeniyet şikâyetini kullanabilmesini sağlamak ise bu değişiklik İİK m. 82/b. 12 hükmüne getirilecek bir düzenleme ile örneğin *"borçlu malik olan kişinin eşinin ve diğer aile efradından sayılan kişilerin de meskeniyet şikâyetinde bulunma hakkı vardır."* şeklinde bir düzenleme ile sağlanabilecektir. Aynı şekilde m. 82/b. 12 hükmüne paralel olarak da İİK m. 103 hükmünde örneğin; *"Haczedilen malın taşınmaz olması ve özellikle taşınmaz üzerinde aile konutu şerhinin bulunması halinde icra müdürü re'sen diğer eşe de haciz tutanağının bir örneğini gönderir"* şeklinde bir ek

cek ve icra yolu ile satış şartnamesinde taşınmaz üzerinde aile konutu bulunduğu gösterilecektir. Ayrıca taşınmazlara ilişkin cebri satış yönetmeliğinin 100. maddesi gereğince de, icra takibi sürerken taşınmazın aile konutu olduğu anlaşılırsa, ödeme emri re'sen icra memuru tarafından tamamlanarak diğer eşe gönderilecek ve bu ödeme emri re'sen icra memuru tarafından tamamlanarak diğer eşe gönderilecek ve bu ödeme emri geçerlik kazandıktan itibaren altı aylık süre geçtikten sonra ancak satış gerçekleştirilecektir. Böylece, eğer hacze konu mal, borçlunun maliki olduğu ve aile konutu olarak özgülediği taşınmazı ise, diğer eşin itiraz hakları, kanun hükmü olarak yer almıştır (s. 121). Diğer eşin bu icra takibinden ve hacizden haberdar olması ve borçlunun sahip olduğu ya da kendisinin itiraz haklarını kullanabilmesi için bizde de İcra İflâs Kanunu'nda yapılacak bir değişiklikle, diğer eşe de ödeme emrinin tebliği zorunluluğu getirilmesi, 194.maddenin koruma amacını ve bu zirci tamamlaması için arzu edilen bir çözüm olacaktır (s. 122)."

cümle ya da fıkra getirilerek, taşınmazın maliki olan borçlunun eşinin de hacizden haberdar edilmesi ve meskeniyet iddiasında bulunması sağlanabilir. Her ne kadar yukarıdaki açıklamalarımızda bir konutun aile konutu sayılması için tapu kaydında buna ilişkin şerhin bulunmasının zorunlu olmadığını diğer bir deyişle aile konutu şerhinin kurucu olmayıp açıklayıcı nitelikte olduğunu belirtmekle beraber, icra müdürünün bu şerhi görmeden re'sen taşınmazın aile konutu olduğuna karar vermesi beklenemez ve kendisine bu yönde bir görev yüklenemez. Aynı şekilde borçlunun beyanı ile de icra müdürünün bu yönde bir karar vermesi çok da sağlıklı olmayacaktır. Dolayısıyla bu şekilde bir değişikliğin yapılması halinde de icra müdürünün tapu kaydında yer alan şerh doğrultusunda diğer eşe bildirimde bulunması icra hukuku ilkeleri açısından daha doğru bir düzenleme olacaktır.

Bir ihtimal olarak borçlu eşin, haczedilmezlik şikâyetinden feragat etmesi halinde diğer eşin haczedilmezlik şikâyetinde bulunma hakkı ortadan kalkacak mıdır? Kanımızca haciz muafiyeti sadece borçlu için değil, aynı zamanda borçlu ile birlikte yaşayan ailesi efradının himayesi için de kabul edilmiş olduğundan, haczedilmezlik iddiasından feragat sadece borçlunun iradesine tabi değildir. Ailenin diğer fertlerinin de feragatte bulunması gerekir, borçlunun feragati aile fertlerini bağlamaz.¹⁹ Dolayısıyla borçlu eşin haczedilmezlik iddiasından feragati, örneğin; diğer eşin haczedilmezlik şikâyetinde bulunma hakkını ortadan kaldırmayacak, diğer eş haczedilmezlik şikâyetinde bulunabilecektir.

Burada şu soruda sorulabilir; Acaba haczedilmezlik şikâyetinden feragat aynı zamanda Medeni Kanunu'nun 194. maddesi kapsamında değerlendirilerek diğer eşin rızasının aranmasını gerektirecek midir? Kanımızca, borçlu malik eşin feragati yukarıda belirttiğimiz üzere diğer eş bağlamayacağından ve diğer eşin de aynı zamanda ayrıca haczedilmezlik şikâyetine hakkı bulunduğu cihetle ayrıca da haczedilmezlik niteliği aile konutu niteliğine bağlı bir husus olmadığından diğer eşin rızasının aranmasına gerek yoktur.²⁰

¹⁹ Berkin, Necmeddin M., *Haczi Caiz Olmayan Eşya ve Alacaklar*, s. 115; Uyar, Talih, *Haciz*, s. 712.

²⁰ Atalay, a. g. m., s. 55-56 "Kural olarak, aile konutu üzerinde iradi tasarruf işlemleri yapılması diğer eşin rızasına bağlı olduğundan ve haczedilemezlik şikayeti ile hale münasip ev de olan aile konutunun korunması mümkün iken, bu haktan açıkça veya şikayet süresinin geçirilmesi yoluyla zımnen feragat edilmesi, borçlu-malik eşin iradesine tabi olduğundan, bu feragat işlemi için de diğer eşin açık rızasının

Meskeniyet iddiasının haciz işlemini gerçekleştiren icra dairesine değil, icra dairesinin bağlı bulunduğu icra mahkemesine yapılması gerekecektir. İcra dairesine yapılan müracaat sonuç doğurmayacaktır.²¹

2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nda 1965 yılında 538 sayılı kanun ile yapılan değişiklikten önce meskeniyet şikâyeti ihale anına kadar yapılabilmekteydi. Ancak 538 sayılı kanun ile yapılan değişiklik ile ihale anına kadar olan şikâyet süresi kaldırılmıştır.²² Anılan değişiklik sebebiyle meskeniyet iddiasının hacze ıttıla tarihinden itibaren (7) günlük süre içerisinde yapılması gerekecektir.²³

aranması, aile konutunun korunması amacına hizmet edecek bir kabul tarzı olur. Bu görüş kabul edilecek olursa, diğer eşin zımni rızası yeterli sayılmadığından (MK m. 194/1), haczedilemezlik şikâyetini, haciz tarihinden itibaren yedi gün içinde ileri sürmemek yoluyla zımnen bu rızayı verdiğinin kabulü mümkün olmamak gerekir. Ancak kanaatimizce, haczedilemezlik niteliği, aile konutu niteliğine bağlı bir husus olmadığından, burada MK m. 194 karşısında, İİK m. 82/12 özel hüküm olarak kabul edilmeli ve haczedilemezlikten feragat konusunda, diğer eşin açık rızası aranmamalıdır. Aksi takdirde, yapılan haczin kesinleşmesi, belirsiz bir süreye bağlanmış olur ve diğer eşin bu rızası için belli bir süre de MK'da öngörülmemiş olduğundan icra takibinde alacaklının menfaatleri önemli ölçüde zarar görebilecektir."

²¹ Y.12.HD. 08.04.1986 T. E. 1985/9643 K. 4043 "Haczedilemezlik şikâyetinin yasal süre içinde mercie bildirilmesi gerekmesine, bu konuda icra memurluğuna vaki başvurunun memurlukça halledilemeyeceğine, icra memurunun buna hak ve yetkisinin bulunmamasına..."; Y.12.HD. 14.06.1979 T. E. 5296 K. 5540 (Uyar, Talih, *İcra Hukuku'nda Şikâyet*, s. 673).

²² "Saniyen borçlunun evinin haczi halinde şikâyetin ihale anına kadar yapılabileceği hakkında bugün yürürlükte olan hüküm tatbikatta borçluya şikâyetini son dakikaya kadar geciktirmek suretiyle suistimale vesile verdiği için kaldırılmıştır." (538 sayılı kanun m. 46 Hükümet Gerekçesi - Bilge, Necip/Gürdoğan, Burhan, *a. g. e.*, s. 74).

²³ Y.12.HD. 22.04.2005 T. E. 5078 K. 8749; Y.12.HD. 24.03.2005 T. E. 2607 K. 6131, Y.12.HD. 07.06.2004 T. E. 9875 K. 14493 (Uyar, Talih; İİK Şerhi, C. 5, s. 7298); Y.12.HD. 24.02.1984 T. E. 1983/12358 K. 1993, Y.12.HD. 09.12.1982 T. E. 9036 K. 9232 "Taşınmazın 17.05.1982 tarihinde kayden haczinden sonra, borçlu 02.07.1982 tarihinde tebliğ edilen 103 davet varakası ile hacizden haberdar edilmiş, haczedilemezlik şikâyeti İİK'nın 82 ve 16. maddeleri gereğince 7 günlük şikâyet süresi geçirildikten sonra yapılmıştır. Şikâyetin süre yönünden reddi gerekirken..." (Uyar, Talih, *Şikâyet*, s. 601-602); Y.12.HD. 20.02.1986 T. E. 1985/8314 K. 2008 "İİK'nın 82. maddesi hükmüne göre, meskeniyet şikâyetinin, fiili haciz işlemine ıttıla tarihinden itibaren 7 gün içinde tetkik merciinden şikâyet yoluyla istenebileceğine, bu şikâyetin kamu düzeni ile ilgili bulunmamasına...", Y.12.HD. 21.02.1985 T. E. 1984/12022 K. 1578 "Haczedilemezlik şikâyetine konu gayrimenkulün kıymet takdiri işlemi 23.05.1983 günü yapılmış ve 26.05.1984 tarihinde borçluya tebliğ edilmiştir. Meskeniyete dayanan şikâyet İİK'nın 16.maddesinde yazılı süre geçtikten sonra vuku bulduğuna göre nazara alınması mümkün değildir."; Y.12.HD. 18.01.1984 T. E. 1983/10305 K. 148 (Uyar, Talih, *Şikâyet*, s. 609-610).

KAYNAKLAR

- Atalay, Oğuz, *Türk Medeni Kanunu'nda Aile Hukuku Mal Rejimlerine İlişkin Hükümlerin Takip Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi* (Yeni Türk Medeni Kanunu'nun Medeni Usul ve İcra İflâs Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Medeni Usul ve İcra İflâs Hukukçuları Toplantısı- I, Eskişehir 9-10 Kasım 2002, s. 51 vd.).
- Belgesay, Mustafa Reşit, *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*, 4. Bası, İstanbul 1954.
- Berkin, Necmeddin M., *İcrada Hukuk*, İstanbul 1947.
- Berkin, Necmeddin M., *Haczi Caiz Olmayan Eşya ve Alacaklar* (İBD, C.XXXI, S: 5).
- Bilge, Necip/Gürdoğan, Burhan; *Son Değişikliklere Göre Gerekçeli İcra ve İflâs Kanunu*, Ankara 1965.
- Çabri, Sezer, *Aile Konutu Şerhi* (Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegân Kender'e 50. Yıl Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul 2007).
- Doğan, Murat, *Medeni Kanunu'nun Getirdiği Yeni Bir Müessese: Aile Konutu* (Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, S: 2002/1-4, s. 285 vd.).
- Kaçak, Nazif, *Açıklama ve İctihatlarla Haczedilemezlik*, Ankara 2006.
- Kamacı, Mahmut, *Aile Konutu ve Hak Sahibi Eşin Bu Konutla İlgili Tasarruflarına Diğer Eşin Katılma Hakkı* (Rıza), (Yargıtay Dergisi, S: 2004/1-2, s. 113 vd.).
- Kılıçoğlu, Ahmet M., *Medeni Kanunu'nun Aile-Miras-Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler*, 2. Bası, Ankara 2004.
- Kuru, Baki, *İcra ve İflâs Hukuku İptal Davaları ve Konkordato Dahil*, Ankara 1983.
- Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder, *İcra ve İflâs Hukuku*, Ders Kitabı, 18. Baskı, Ankara 2004.
- Özmen, İsmail, *Aile Konutu* (Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, S: 132, s. 8 vd.).
- Pekcanıtez, Hakan, *İcra ve İflâs Hukukunda Şikâyet*, Ankara 1986.

- Pekcanıtez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet, *İcra ve İflâs Hukuku Temel Bilgiler*, 4. Bası, Ankara 2004.
- Pekcanıtez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet, *İcra ve İflâs Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2006.
- Seviğ, Vasfi Raşit, *Doktrin ve İçtihat Açısından Türk İcra ve İflâs Kanunu*, İcra - C. 1, Ankara 1966.
- Şıpka, Şükran, *Aile Konutu ile İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası*, 2. Bası, İstanbul 2004.
- Uçar, Ayhan, *4721 Sayılı Medeni Kanun ile İhdas Edilen Yeni Bir Müessesese: Aile Konutu Müessesesi (Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2006/1-2, s. 395 vd.)*.
- Uyar, Talih, *İcra ve İflâs Kanunu Şerhi*, C. 5, 2. Baskı, Ankara 2006.
- Uyar, Talih, *İcra Hukukunda Şikâyet*, 2. Baskı, Manisa 1991.
- Uyar, Talih, *İcra Hukukunda Haciz*, 2. Baskı, Manisa 1990.